En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut, a los 27 días del mes de octubre del año dos mil ocho, se reunió en Acuerdo la Sala en lo Penal del Superior Tribunal de Justicia -Presidido por Jorge Pfleger; integrado con los señores Ministros Alejandro Javier Panizzi y Daniel Alejandro Rebagliati Russell, para dictar sentencia en ***"R. , C. s/ actuaciones"*** *(expediente 20.940-R-2007)*.-

El orden para la emisión de los votos resultó del sorteo de fojas 1239 y 1240: Rebagliati Russell, Pfleger y Panizzi. -

El **Juez Rebagliati Russell** dijo:

Contra el auto interlocutorio que sobresee a P. L. T. y H. E. M. la fiscalía interpone en tiempo recurso de casación para ante este Superior Tribunal de Justicia.-

El titular del Juzgado Correccional N° 1 de la ciudad de Trelew, mediante sentencia del día 08 de mayo de 2007 resuelve, aplicando los arts. 146 y 147 del nuevo ordenamiento, sobreseer a los imputados por vencimiento del plazo de duración máxima del proceso.

Esta misma propuesta ha sido ya planteada ante esta Sala y resuelta en autos ***"V. , P. E. s/abuso sexual"*** (Expte. 20.584-233-2006, sentencia interlocutoria n° 1 del día 30 de enero de 2007) y ***"R. , S. A. y otro s/ hurto agravado"*** (Expte. 20.588-233-2006, sentencia

interlocutoria n° 2 del día 30 de enero de 2007), rechazándose la aplicación del principio de la ley penal más benigna relacionado con el art. 146 del Código Procesal Penal, Ley 5478.

En la oportunidad de integrar la Cámara en lo Criminal de la ciudad de Trelew, en la causa "Procurdora Fiscal Dra. Alicia Villaseca s/ requerimiento de Instrucción", apliqué la doctrina legal sentada por esta Sala, y sostuve que además la letra de la ley es muy clara cuando prescribe en el artículo 421: *´Se aplicarán las disposiciones del Código anterior respecto de las causas pendientes, siempre que al entrar en vigencia el nuevo Código haya prestado declaración el imputado´.*

En este caso, no sólo habían sido indagados los sindicados como imputados, sino que el planteo de la defensa, en cuanto a la aplicación del plazo del nuevo ordenamiento, se efectuó en la audiencia oral y pública como cuestión preliminar.

El argumento que utiliza la defensa en sus alegatos es, nada menos, que el principio contenido en el artículo 44 de la Constitución Provincial *´...Siempre se aplica la ley procesal penal más favorable al imputado...´.*

Pero lo cierto es que este razonamiento ha sido elaborado en los fallos citados precedentemente, y se dijo que el principio de benignidad es secundado por otro principio

constitucional, el que establece ´...*Todo proceso debe concluir en un término razonable...*´

Así, como bien se sostuvo oportunamente ´...´*benignidad*´ y ´*razonabilidad*´ *son preceptos de aplicación obligada. Que el primer mandato significa transportabilidad de un espacio procesal a otro, y esa transportabilidad será posible cuando en ambos procesos exista la suficiente plasticidad como para receptarlos y adaptarlos sin inferir una lesión al modo en que regularmente se viene actuando, con el objeto de cumplir siempre con el principio esencial de afianzar justicia...resulta irrazonable imponer términos pensados para un proceso a otro que ha sido concebido bajo parámetros diferentes.*´

Corresponde entonces, aplicando los lineamientos sentados en los casos mencionados, declarar procedente el recurso de fs. 1161/1169 vta.; revocar la sentencia de fs. 1146/56 vta. (C.P.P., art. 428) y devolver al Juzgado de origen a fin de continuar con el trámite del proceso, según corresponda. Así voto.-

El **Juez Jorge Pfleger** dijo:

I. Comenzaré mi tarea obviando los antecedentes que motivan la inspección que ocupa, en atención a la prolija enunciación realizada por el Juez Rebagliati Russell, a cuyo términos me remitiré.

II. En primer lugar, adelanto que habré de

coincidir con el criterio sustentado por el colega preopinante por considerar correcta la solución al planteo formulado por el representante del Ministerio Público Fiscal.

III. La Sala Penal ya se ha expedido en el tema en autos "R. , S. A. – C. , C. R. s/ hurto agravado por abigeato en grado de tentativa" cuando, al tiempo de rechazar la proposición articulada por la defensa pública, formuló una categórica definición respecto de la aplicación retroactiva de la norma procesal penal.

Ese criterio fue ratificado en autos: *"T., L. H. s/Abuso Sexual de menor de trece años agravado por el vínculo filial, convivencia preexistente-Esquel" (expediente 20.740- Letra T- folio 262- año 2006)*, ésta vez con voto individual de cada uno de los miembros, ocasión aprovechada para realizar, de mi parte, un extenso repaso de la doctrina al respecto lo que en honor a la brevedad, dejo expresamente citada sin repetir y que conduciría, por sí, a rechazar la impugnación que ocupa.

IV. Haré, no obstante, un breve recordatorio.

En primer término expongo que se mantienen virtuales en la doctrina los principios que indican que:

a. la aplicación en el tiempo de leyes procesales es una cuestión ardua

b. las leyes siempre se aplican para el

futuro

c. los actos procesales se rigen por la norma vigente al tiempo de su producción ("tempus regit actum")

d. por principio, las normas procesales son irretroactivas, salvo que las normas específicamente dispongan lo contrario.

e. la retroactividad de las leyes procesales penales sólo ocurre en los supuestos en que, por consecuencia de los actos pasados en el devenir de un proceso, se vinculan con normas de derecho sustancial, cuyo régimen es diferenciado, sea por razones de equidad (L.), por afectarse derechos subjetivos particulares (M.), cuando conciernen a la situación y libertad del imputado (C.), cuando refuerzan el sentido político criminal del proceso (B.).

f. el legislador, de ordinario, dicta normas que regulan la aplicación sucesiva de las leyes procesales penales a efectos de evitar los efectos indeseables de los cambios bruscos y de asegurar el interés social, perfectamente compatible con la garantías que protegen a los hombres en desmedro de la actividad arbitraria del Estado.

g. los actos dictados bajo la legislación que ha dejado de ser se mantienen incólumes, tanto si se concibe al proceso como una sucesión concatenada de actos, o se lo mira en cuanto unidad conceptual.

Esta sucinta enumeración es una herramienta ideológica adecuada para interpretar las normas, que, como bien dice Beling, implican un proceso de inducción del conjunto y del criterio en que se inspira la ley que se trate.

El sistema procesal, como derivación del orden constitucional, opera, como ya vimos, como mecanismo de resguardo de los derechos individuales frente al Estado; así fue concebido en el origen de las democracias liberales y en nuestro caso en particular en el proceso de formación del Estado. Baste recordar los postulados de la "Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano" emitida por la Asamblea Nacional Francesa en 1789 y los decretos de seguridad individual dictados en nuestro país en el 1811, y confrontar los dogmas de los experimentos constitucionales desde entonces hasta la sanción de la Constitución Nacional vigente.

Estos derechos individuales son las primeras conquistas, la primera generación, del proceso cultural que implica el reconocimiento de los derechos naturales del hombre, hoy derechos humanos.

Pero dentro de ese haz, y también lo recogen los textos aludidos y los vigentes, los hombres tienen derecho a que, desde el poder, se les garantice el pleno ejercicio de la libertad, la vida, la honra, la seguridad y la propiedad que

no sólo puede ser afectada desde el Estado, sino desde otros de sus congéneres. Es más, le impone al Estado la obligación de velar por la virtualidad de esos derechos, sea absteniéndose de mellarlos sea cuidando que otros no los menoscaben.

Qué otro sentido tiene sino la proposición del preámbulo de la Constitución Nacional cuando dispone como objetivo fundamental el "...afianzar la justicia..." cuyo alto significado es indiscutible e implica una fuerte obligación para los poderes públicos.

Señalo con esto que la Constitución, en el supuesto de aparente conflicto entre sus postulados dogmáticos, ha de interpretarse sistemáticamente procurando armonizarlos, pues de otra manera ocurriría que en una determinada situación, porciones de la constitución dejarían de tener efectos al perder vigencia, lo que resultaría inaceptable pues la Constitución rige en un todo, no en partes.

Igual es la manera de desentrañar el sentido y alcance de la Constitución Provincial.

El art.44 de su texto ha de ponerse en concordancia con los deberes estatales para con los habitantes de la autonomía, de suerte que el mandato a que "..siempre..." se aplique la ley procesal penal más favorable al imputado, debe compatibilizarse, en los términos en que estamos analizando, con la virtualidad de los mandatos

anteriores que legalmente permitieron al Estado realizar su poder, y en la medida en que se afecte la libertad individual o la situación misma del imputado, entendida ésta como un concepto estático, un determinado "status" en un determinado momento del proceso.

Y así parecen haberlo entendido los legisladores que, bajo igual sistema constitucional (aún cuando la Ley 3155 que es anterior a 1994, ha regido 13 años bajo el imperio del texto actual provincial y nacional) han brindado normas que procuran realizar la sucesión de leyes procesales cuidando de no provocar afectaciones ni a los derechos de los imputados, ni al orden general.

O, en palabras de Nuñez, han procurado evitar la "..discontinuidad de la juridicidad políticamente inadmisible, ya que no es concebible una total o parcial discontinuidad o vacío jurídico respecto de los actos realizados en el desenvolvimiento histórico de un Estado..." (Semanario Jurídico, T.LI, ["Comercio y Justicia", Editores]).

Debo partir de la premisa de que el legislador no es inconsecuente o frívolo o parcela el sistema a la hora de legislar o rompe el sistema que contribuye a crear. Al contrario, el codificador ha actuado con racionalidad, poniendo las cosas en su orden, salvando los derechos y resguardando la institucionalidad, la

mejor manera de asegurar los derechos.

Si el problema de este caso es la aplicación de los plazos consagrados por la novel norma derogando actos cumplidos bajo el anterior régimen de modo regular, con efectos extintivos sobre la acción penal, la solución adoptada por el Juez de grado es manifiestamente contraria a las leyes.

El propio sistema interpretado con corrección, a través del bagaje teórico que se ha desplegado, perfila la solución.

Se apega entonces a la constitución el modo en que el texto del Código de sanción reciente ha previsto para la sucesión de leyes, de manera transitorio; para que el tránsito discurra sin sobresaltos.

Es una pretensión vanidosa que desde una posición omnipotente los jueces nos separemos, so pretexto de resguardar garantías, de la Ley que es la primer garantía, tal lo dijera Marshall en "Marbury vs. Madison", cuando señalara el poder de la Ley sobre el de los hombres.

Aunque no está dentro del marco de lo que aquí se discute, es posible que los plazos que indica el régimen instalado ahora puedan ser erguidos como un cartabón para medir el concepto de "..plazo razonable..."; pero el hito de inicio para computarlo será – y aquí la armonía- el momento de entrada en vigencia de ese nuevo orden.

Nada se derogará, pero la relación jurídica iniciada bajo otro régimen beneficiará a quienes, de ahora en más, padezcan de la dilación en la finalización de los procesos.

Una digresión más. Lesiona al sentido común que la Ley emitida por los órganos de gobierno del Estado indiquen cómo hacer la realización del proceso, impongan las reglas de juego de cómo se realizará la autoridad, sus actores se adecuen a ella y luego, sin más, aplicando un orden nuevo, en una situación que no es de aquellas aceptadas como capaces de mutar el pasado, se emita el mensaje de que: "todo está mal, debió ir más de prisa", "sus actos son ilegales, y lo que cumplió también".

Suena tanto como "debió adecuarse a un orden que no estaba vigente, pero debía prever".

Le está prohibido a la Legislatura Provincial decretar amnistías en materia penal; ello es un poder delegado al Congreso Federal. Una interpretación como la que aquí se propone abrogar, proyectada en las causas que se encuentran en trámite, no serían más que un amnistía encubierta.

En otro orden, y para concluir, ya esta Sala, sin recurrir a ninguna posición contraria a la que sostengo, aplicó la garantía del plazo razonable y liberó de persecución a una persona afectada, en caso simple, de la incuria estatal.

Pero en este supuesto, y aún revisando con

este cartabón cuáles han sido los procedimientos durante la etapa concluida, es desatinado pensar en ese plano.

V. De ello se sigue que los plazos que rigen en este proceso en relación con los actos cumplidos son aquellos consagrados por la Ley 3155 y , por consecuencia, debe anularse la sentencia emitida y mandarse a la realización del juicio.

Así las cosas, propongo la anulación del auto venido en casación y la vuelta del caso al Tribunal de origen para que, por quien corresponde, se desarrolle el juicio y se dicte sentencia acorde la doctrina legal sentada.

Así me expido y voto.

El Juez Alejandro Panizzi dijo:

Con los sufragios coincidentes de los doctores Daniel Alejandro Rebagliati Russell y Jorge Pfleger, existe mayoría de votos para conformar la voluntad del Superior Tribunal de Justicia; de modo que haré uso de la facultad que prevé el C.P.P., art. 357 -texto según ley 4550, art. 7.

Con lo que culminó el Acuerdo, pronunciándose la siguiente

---------- S E N T E N C I A ----------

1°) Declarar procedente la casación interpuesta a fs. 1161/69 vta. (C.P.P. -ley 3155, artículos 485, 486, 488 y concordantes).

2°) Revocar la resolución protocolizada con el número 29/07, de fs. 1146/56 vta. y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Correccional N° 1 de la ciudad de Trelew a fin de continuar con el trámite del proceso.

3°) Protocolícese y notifíquese.-

Fdo: Pfleger, Panizzi y R. Russell.-